

La Cour de cassation a été conduite, dans le silence du législateur ne consacrant l'existence juridique de la clientèle qu'en matière commerciale, à modifier le statut de la " patientèle " des professions libérales au regard de son évolution et ainsi clore les controverses longuement entretenues à l'égard de la patrimonialité des activités libérales.

L'arrêt de rejet rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation en date du 7 novembre 2000 est un arrêt de principe qui affirme une rupture avec la jurisprudence traditionnelle passant progressivement d'un refus d'admettre la validité de toute cession de clientèle civile à, dans cette décision, une reconnaissance totale.

En l'espèce, un chirurgien avait mis son cabinet à disposition d'un confrère, créant avec lui une société civile de moyens le 15 mai 1991 et concluant ainsi deux conventions. La première qualifiée par les parties de " cession de clientèle ", prévoyait le rachat partiel de la patientèle par M. Woessner moyennant le versement d'une rémunération. La seconde, une " convention de garantie d'honoraires ", enjoignait au chirurgien cédant d'assurer à son cocontractant un chiffre d'affaires annuel minimum. Cependant, M. Sigrand après avoir versé une partie du montant de l'indemnité a estimé ne pas avoir obtenu la clientèle pressentie et considéré que son confrère n'avait pas rempli ses engagements.

Ainsi, M. Sigrand choisit d'assigner M. Woessner en annulation du contrat de cession.

La Cour d'appel de Colmar en date du 2 avril 1998 a fait droit à la demande de M. Sigrand et débouté le chirurgien de sa demande en paiement du solde de l'indemnité. En effet, la Cour considéra que la liberté de choix des patients, compte tenu des termes mêmes de la convention, n'avait pas été respectée.

M. Woessner forma alors un pourvoi en cassation. Dans la première branche de son moyen, il soutient tout d'abord que la liberté de choix de ses patients avait été assurée par le contrat de cession vue que les termes mêmes de l'accord faisait obligation aux parties de proposer aux patients " une option restreinte aux choix entre deux praticiens ou à l'acceptation d'un chirurgien différent [...] ". Ensuite, il considère que les juges du fond n'ont pas recherché si l'objet du contrat, abstraction faite de la cession de clientèle, n'était pas en partie licite car en partie pourvu d'une cause concernant l'ensemble des éléments matériels cédés et des obligations souscrites.

Les juges de cassation ont alors dû se poser la question de savoir si une clientèle civile à l'occasion de la cession d'un fond libéral d'exercice peut valablement constituer l'objet d'un contrat de cession ?

La première chambre civile de la Cour de cassation en date du 7 novembre 2000 a rejeté le pourvoi formé par M. Woessner en reconnaissant le caractère licite de la convention ayant pour objet la cession de la clientèle médicale.

Les juges précisent d'une part tout en considérant que la sauvegarde de la liberté de choix du client est laissée à l'appréciation des juges du fond, que l'annulation d'une cession de clientèle civile, dès l'instant où la liberté de choix du client n'est pas sauvegardée, ne peut être que totale.

Et d'autre part, que cette annulation s'étend à l'ensemble des éléments cédés et des obligations souscrites à l'occasion de la constitution ou de la cession du fonds libéral lui-même.

Dès lors, la solution des juges de cassation met un terme à une jurisprudence initiée depuis plus d'un siècle qui prohibait les cessions directes de clientèles civiles.

En effet, ce revirement opère un tournant remarquable par la reconnaissance licite des

conventions qui ont directement pour objet la cession d'une clientèle médicale à l'occasion de la constitution ou de la cession d'un fonds libéral d'exercice de profession (I). Pour autant, la Cour assortit la licéité du contrat à l'exigence de sauvegarde de la liberté de choix des patients ce qui n'est pas sans ambiguïté (II).

## I - La cession de clientèle, objet de contrat, admise dans le cadre d'un fonds libéral.

La clientèle civile se constitue par l'ensemble des individus qui sont en relation avec un membre d'une profession libérale pour recourir à ses services. Dans cet arrêt de revirement, les juges de cassation ont admis la validité d'une cession de clientèle civile alors objet de contrat (A) tout en limitant cette reconnaissance à son intervention dans le cadre d'une cession ou d'une création de fonds libéral (B).

### A - Un revirement qui détermine la clientèle médicale par sa patrimonialisation comme objet de contrat.

La jurisprudence a depuis longtemps eu l'occasion de se prononcer sur la non validité de la cession de la clientèle civile.

En effet, l'arrêt rendu par le Tribunal civil de la Seine en date du 25 février 1846 retenait que la confiance qui est le seul lien entre le patient et son médecin ne pouvait être l'objet d'une obligation contractuelle. Dès lors ne pouvant contracter sur un objet impossible comme le stipule l'article 1128 du Code civil, la clientèle civile se plaçait hors du cadre commercial. Or l'évolution progressive de la jurisprudence amorcée par un arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation en date du 5 mai 1993 où les juges ont admis dans certains cas le rattachement de la clientèle au fonds de commerce, se concrétise par cet arrêt de revirement qui conduit au principe de la patrimonialisation de la clientèle médicale et plus généralement civile.

En effet, la Cour reconnaît licite la convention par laquelle un praticien présentait, contre rémunération, son successeur à sa clientèle.

De plus, cette cession s'incère le plus souvent dans une opération juridique dont l'objet s'avère plus global. Loin de se contenter de monnayer un droit de présentation, cette décision va consacrer l'existence d'un fond libéral comme cadre nécessaire à la cession de la clientèle civile

### B - La constitution ou la cession d'un fonds libéral : corollaire de la cession de la clientèle civile.

La rupture avec la lignée jurisprudentielle précédente est affirmée par l'existence d'un fond libéral d'exercice de la profession libérale. Cette institution hautement controversée semble considérée dès lors comme une nouvelle " universalité de fait " en l'absence de définition exacte.

En effet, les juges consacrent la reconnaissance d'un fonds de commerce libéralisé corollaire de la clientèle civile dont cette dernière en constitue le socle essentiel. En outre, la cession de clientèle civile n'est admise qu'à l'occasion de la constitution ou de la cession d'un fonds libéral.

Par ailleurs, dans la conception objective de la clientèle civile faite par les juges de

cassation, la clientèle s'attache nécessairement à un meuble incorporel comparable au fonds de commerce.

Dès lors, elle n'est plus exclusivement attirée par la personne du praticien et à sa confiance mais aussi attachée à un ensemble d'éléments matériels tel que l'équipement du Cabinet ou du pouvoir attractif de l'achalandage, bref tout ce qui fait de l'organisation mise en place une originalité concurrentielle.

En outre, les professionnels réalisent une organisation faisant du fonds une "originalité concurrentielle" monnayant la possibilité de réitérer une réussite par la transmission de facteurs attractifs de clientèle.

Face à cet affaiblissement de l'intuitu personae traditionnel, le report de la confiance des clients peut se faire sans le biais d'une collaboration préalable et d'une présentation du successeur à la clientèle et sa cession devient licite à l'occasion de la cession d'un fonds libéral d'exercice de la profession.

Ainsi, de tels contrats apparaissent soustraits au pouvoir invalidant de l'article 1128 du Code civil et la sécurité juridique des contrats se voit renforcée en vue de la transmission à titre onéreux de leur clientèle.

De ce fait, l'avantage de cette nouvelle jurisprudence, par la reconnaissance d'un fonds de commerce libéralisé, est d'ouvrir désormais aux professionnels des perspectives contractuelles plus larges que celles résultant de la simple admission du droit de présenter à un successeur tout ou partie de leur clientèle. C'est la raison pour laquelle, la cession de la clientèle civile doit rester soumise à la préservation de la liberté des patients à choisir le professionnel auquel ils vont s'adresser ce qui n'est pas sans contradiction (II)

## II - La licéité de la cession de clientèle civile soumise à la préservation de la liberté des patients : une décision ambiguë.

Les juges ayant admis la validité de cession de clientèle civile, ils précisent que la liberté de choix du client est une condition nécessaire à la licéité du contrat (A). Cette condition semble toutefois révéler une contradiction entre l'idée de réification de la clientèle par sa cession directe et la nécessaire sauvegarde de la liberté des patients les plaçant comme sujet de droit à l'autonomie propre (B).

### A - Un arrêt qui assortit la licéité de la convention à l'exigence de sauvegarde de la liberté de choix des patients

La Cour de cassation proclame que la cession directe de la clientèle ainsi que les modalités de son exécution ne sont licites que si la liberté de choix des clients est respectée.

C'est pourquoi la décision de la Cour en se référant à cette condition de validité essentielle a annulé la convention considérée litigieuse formée entre les deux médecins et attentatoire à cette liberté.

En effet, il est difficilement imaginable que les patients du chirurgien vendeur acceptent sans incitation importante de celui-ci de le quitter pour un nouveau praticien, sachant que le chirurgien reste en exercice. Le libre choix est ainsi atteint par des procédés maîtrisés par les médecins contractants tel que l'orientation des malades selon la disponibilité des deux médecins et non de leur choix ou encore par une proposition systématique faite aux patients de consulter le confrère cessionnaire.

La position de la Cour aurait d'ailleurs pu se référer au code de déontologie médicale qui garantit expressément une telle liberté.

Ainsi, la Cour reconnaît le principe selon lequel la cession de la clientèle est valable tout en considérant dans les faits qui lui sont proposés qu'elle est nulle comme portant atteinte à la liberté des patients. Autrement dit, la solution repose par le fait qu'elle ne considère toujours pas la clientèle comme une chose tout en affirmant qu'elle peut désormais constituer licitement l'objet d'un contrat de cession, ce qui n'est pas à l'abris de critique.

## **B - L'ambiguïté entre l'idée de cession directe et la liberté de choix des patients**

La Cour de cassation qui proclame que la cession directe de clientèle n'est licite que si la liberté de choix des patients est respectée semble contradictoire.

En effet, soit la Cour reconnaît véritablement que le pouvoir des patients se concentre sur le cabinet libéral et non sur la personne même du praticien et dès lors la condition de sauvegarde de la liberté de choix des patients n'est plus pertinente vue que le choix n'a plus lieu de s'exercer. Soit la Cour considère que les qualités personnelles du professionnel libéral concentre le pouvoir d'attraction des patients et dans ce cas la cession directe de la clientèle porte atteinte à la liberté de choix de ces derniers.

Dès lors, la frontière entre la simple incitation de la clientèle à consulter le cessionnaire et la persuasion voire l'affectation des patients, qui contrevient à la liberté de choix est subtile.

Enfin, le contrat reste aléatoire, la cession d'une clientèle civile ne garantit pas la fidélité des patients qui reporteront leur confiance en fonction des éléments objectifs de rattachement cédés. En conséquence, la Cour en admettant la cession de la clientèle considère que la vente doit entraîner un transfert de clientèle, ce qu'elle est impuissante à produire.